

EL TRATAMIENTO DE LOS NO-ESPAÑOLES EN LAS ORDENANZAS MUNICIPALES INDIANAS.

Mauricio Valiente Ots (Universidad Complutense de Madrid).

1. Las ordenanzas municipales y el Derecho indiano

Pese a la existencia de numerosas investigaciones sobre la condición jurídica de los no-españoles (en los documentos que manejamos se hace referencia a indios, negros, mestizos, mulatos, zambos, chinos y berberiscos) en la América colonial, no se ha prestado una atención sistemática a su consideración en las ordenanzas municipales; Richard Konetzke¹ y Silvio Zavala² recopilaron y dieron gran valor a las ordenanzas de los gremios como fuentes para el conocimiento de la estructura social americana, pero estas normas carecen del carácter general de las que son objeto de nuestro trabajo, limitándose a regular aspectos muy determinados de la actividad productiva y la vida social de estas corporaciones.

Como apoyo bibliográfico sólo podemos contar con algunas referencias en autores que estudian distintos aspectos del Derecho municipal indiano: Víctor Tau Anzoátegui en su artículo sobre los *bandos de buen gobierno* de Buenos Aires³, Francisco Domínguez Compañy en el estudio preliminar a su recopilación de ordenanzas municipales hispanoamericanas⁴, María Luisa Laviana al publicar las de Guayaquil de 1590⁵ y Ana María Barrero al explorar sus orígenes en los fueros españoles⁶.

La importancia de estas fuentes radica en su situación a medio camino entre la legislación elaborada por la metrópoli y la tantas veces puesta en duda, no siempre con razón, aplicación efectiva de sus disposiciones por los españoles afincados en América; se tardó casi 90 años en elaborar una regulación general para las ciudades indianas⁷, lo que conllevó que en numerosas ocasiones las ordenanzas tuvieran como precedente una práctica consuetudinaria que se fue formalizando solo paulatinamente poniéndose en relación con el ordenamiento jurídico general⁸. Las normas que estudiamos regulan aspectos como el funcionamiento del cabildo, las competencias y la forma de actuar de sus componentes, las preeminencias en las ceremonias civiles y religiosas, los propios y arbitrios disponibles y su administración, el abastecimiento de la ciudad, el control del comercio a pequeña y mediana escala, el orden público, la limpieza de las calles...; la importancia y urgencia de estos problemas hizo que en las ordenanzas la retórica oficial cediera el paso ante el empuje de la vida diaria.

¹ Cfr. Richard Konetzke, *Las ordenanzas de gremios como documentos para la Historia Social de Hispanoamérica durante la época colonial*, en *Estudios de Historia Social de España*, 1, pp. 481-524, CSIC, Madrid-1949.

² ZAVALA, Silvio: *Fuentes para la historia del trabajo en la Nueva España*, México, 1980; *Ordenanzas de trabajo. Siglos XVI-XVII*, México 1980 (2ª edición).

³ Los bandos de buen gobierno de Buenos Aires en la época hispánica, en *Justicia, sociedad y economía en la América española (siglos XVI, XVII y XVIII)*, pp. 91-146, Universidad de Valladolid, 1983.

⁴ *Ordenanzas municipales hispanoamericanas*, AVEC/IEAL, Madrid/Caracas-1982; anteriormente publicó un artículo con el mismo título en la *Revista de Historia de América* (núm. 86 -1978-, pp. 9-60) sin hacer referencia alguna al tema que estudiamos.

⁵ *Las ordenanzas municipales de Guayaquil, 1590*, en *Anuario de Estudios Americanos*, t. XL (1983), pp. 39-69.

⁶ *De los fueros municipales a las ordenanzas de los cabildos municipales. Notas para su estudio*, en *Revista Chilena de Historia del Derecho*, núm. 11 (1985), pp. 29-41.

⁷ Hubo que esperar hasta la llegada de Juan Ovando al Consejo de Indias que elaboró, en el marco de su proyecto de formar una recopilación de leyes para las Indias similar a la aprobada unos años antes para Castilla, las *Nuevas ordenanzas de descubrimiento, población y pacificación de las Indias* en 1573; vueltas a publicar recientemente por Francisco de Solano en su libro *Normas y leyes de la ciudad hispanoamericana 1492-1600*, I, CSIC, Madrid-1996, pp. 194-218.

⁸ En este sentido Víctor Tau Anzoátegui, *La costumbre como fuente del Derecho indiano en los siglos XVI y XVII. Estudio a través de los cabildos del Río de la Plata, Cuyo y Tucumán*, en las actas del III Congreso del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano (1972), INEJ, Madrid-1973.

Es necesario precisar que entendemos por ordenanzas municipales no solo las que así se consideran formalmente sino también otras regulaciones que por su contenido y destinatarios coinciden con las mismas, como por ejemplo los *bandos de buen gobierno* que empiezan a aparecer en los primeros decenios del siglo XVIII; ya hemos señalado que las ordenanzas no surgieron de golpe ni homogéneamente, al contrario fueron elaborándose a medida que surgían los problemas, a instancias del doble impulso de las necesidades de las oligarquías locales que monopolizaban la actuación de los cabildos y las imposiciones de la Corona, normalmente por medio de sus representantes en América.

En su consideración jurídica no hay diferencia entre las elaboradas por los cabildos o los conquistadores-pobladores (en las capitulaciones normalmente se concedía la potestad de elaborarlas⁹) y las que aprueban los virreyes o audiencias, aunque la confirmación por la Corona -requisito que en teoría era el que daba fuerza de ley a estos textos- se exigía con mayor o menor rigor a las primeras; tampoco es significativa legalmente la distinción entre las ordenanzas que regulan con carácter general la vida municipal, a menudo producto de una visita de las autoridades superiores, y las que abordan sólo aspectos determinados de la misma, que periódicamente iban aprobando los cabildos en sus reuniones ordinarias¹⁰.

Rafael Altamira y José María Ots Capdequí incluyeron estas fuentes en lo que denominaron *Derecho propiamente indiano*, mientras que Alfonso García-Gallo y mas recientemente Ismael Sánchez Bella prefirieron el término *Derecho indiano criollo*¹¹; si partimos del criterio de la residencia de las instituciones que lo elaboran se podría diferenciar entre un Derecho indiano metropolitano y un Derecho indiano hispanoamericano -que incluiría desde las normas aprobadas por los virreyes hasta las ordenanzas municipales que estamos estudiando-¹². Sea cual fuere la calificación que se las otorgue lo determinante es su consideración dentro del sistema jurídico de los Estados absolutistas -de recepción del Derecho común-, donde no existe una distribución de funciones tal y como la entendemos desde la implantación del constitucionalismo; en este sistema las instituciones públicas se van moldeando progresivamente al calor de la evolución política y no hay una distribución de competencias tasadas en un código sistemática y racionalmente elaborado, partiendo del principio general que la potestad legislativa, ejecutiva y judicial reside, en última instancia, en el soberano.

Para el conocimiento de las fuentes que son objeto de nuestro trabajo contamos con dos obras fundamentales que nos permiten hacer un acercamiento al tema que estudiamos sobre bases seguras. En primer lugar la recopilación de las disposiciones del Visitador y posteriormente Virrey del Perú Francisco de Toledo¹³, en la que se recogen cuatro ordenanzas municipales de carácter general: Huamanga-1569, Cuzco-1572¹⁴, La Paz-1574 y Arequipa-1575; su importancia aumenta si tenemos presente que la Corona

⁹ *Nuevas ordenanzas de descubrimiento, población y pacificación de las Indias*, 86: (El descubridor) *Pueda hacer ordenanzas para la gobernación de la tierra y labor de las minas, conque no sean contra derecho y lo que por Nos está ordenado. Y se confirmen dentro de dos años, y entretanto se guarden.*

¹⁰ No hay que confundirlas con las ordenanzas de gremios que tienen un carácter diferente; paulatinamente se van introduciendo regulaciones de determinados aspectos de la vida municipal, por ejemplo sobre las funciones del fiel ejecutor o la limpieza de las calles, previamente o complementando las ordenanzas generales.

¹¹ Para la definición de este concepto y un recuento de lo publicado hasta el momento cfr. Ismael Sánchez Bella, *Derecho indiano criollo*, en *Nuevos estudios de Derecho indiano*, pp. 63-100, EUNSA, Pamplona-1995.

¹² El Derecho promulgado desde la España peninsular para las Indias es tan *propiamente indiano* como el dictado en América; por otra parte, dentro de este último grupo de normas no es posible realizar una distinción clara entre las elaboradas por los peninsulares y en las que intervienen los criollos, ya que en la administración indiana existía una concurrencia competencial vertical y horizontal que se manifestaba continuamente. El criterio de la residencia de las instituciones que lo aprueban hace posible una clasificación útil, que da una idea de la distancia entre la elaboración y aplicación de las normas a la realidad que pretendían regular, problema clave para comprender la tantas veces puesta en duda eficacia del Derecho indiano.

¹³ *Disposiciones gubernativas para el virreinato del Perú*, t. I (1569-1574) y t. II (1575-1580), introducción de Guillermo Lohmann Villena y transcripción de María Justina Saravia Viejo, EEHA, Sevilla-1986/1989.

¹⁴ Hay otra edición de las ordenanzas de Cuzco realizada por Horacio H. Hurteaga y Carlos A. Romero (Lima-1920), que es la recogida Domínguez Compañy en su recopilación, con importantes diferencias en la distribución de los títulos y algunos matices en su contenido; para las citas utilizo la numeración de la de Saravia Viejo.

dispuso la vigencia general de las normas del Virrey y que muchas ciudades -entre ellas Buenos Aires- recibieron esas ordenanzas como propias¹⁵. En segundo lugar la obra privada, aunque bajo el patrocinio del Virrey de Nueva España Payo Enriquez de Rivera, elaborada en 1677 por Juan Francisco de Montemayor y Cordova de Cuenca¹⁶; en ella se recogen numerosas ordenanzas en su mayor parte para la ciudad de México, unas aprobadas por los virreyes y otras elaboradas por los cabildos y enviadas a confirmar a la Audiencia¹⁷; al igual que las de Francisco de Toledo para el Virreinato del Perú, las de la México se otorgaron a otras ciudades de Nueva España¹⁸.

También son importantes para nuestro objeto de estudio, aunque producto de un trabajo científico orientado a conocer la legislación municipal indiana, la obra de Francisco de Solano que incluye las ordenanzas de Santiago de Guatemala-1529, Lima-1581, Guayaquil-1590¹⁹, Lima-1598, México-1598 y Lima-1599²⁰ y la recopilación de Domínguez Compañy que reúne las de Natividad y Truxillo-1525, isla de Cubagua-1527 y 1532, Nueva Cádiz-1538, Veracruz-1539, Santiago de Guatemala-1559 y 1580, Quito-1568, Santiago de Chile-1568, Cuzco-1572, isla de Cuba-1574, Caracas (fiel ejecutor)-1589, Jujuy-1593, Lima-1594, San Juan de Puerto Rico-1627 y 1768, Buenos Aires-1642, Antequera de Oaxaca-1770 y Cúcuta-1793²¹; Mario Hernández Sánchez-Barba publicó las ordenanzas municipales elaboradas por Hernán Cortés, como parte de la documentación conservada del conquistador²²; por separado han sido editadas las de Tunja-1575/1576²³ y Querétaro-1731²⁴.

¹⁵ Sobre esto último y los intentos en el siglo XVII de elaborar una recopilación para el Perú: Victor Tau Anzoategui, *El Derecho municipal del Perú. Apuntes sobre su configuración*, en *La ley en la América hispana. Del descubrimiento a la emancipación*, pp. 311-345, ANH, Buenos Aires-1992. No queda claro que ordenanza municipal en concreto se otorgó a otras ciudades, en la de Buenos Aires por ejemplo sólo se hace una referencia general a las de Francisco de Toledo (*Que en conformidad de lo decretado en el cavildo pasado... y abiendo buscado en toda ella las dichas hordenanças del señor virrey don Francisco de Toledo... no se hallaron...*); lo mas probable es que fueran las del Cuzco ya que son las mejor estructuradas y las que sirvieron a su vez de modelo para las de La Plata y Arequipa.

¹⁶ Reeditada en 1787 dentro de la obra de Eusebio Ventura Beleña, *Recopilación sumaria de todos los autos acordados de la Real Audiencia y Sala del Crimen de esta Nueva España*; segunda reimpression facsimilar con estudio introductorio de María del Refugio González, UNAM, México-1991. Que a finales del siglo XVIII se volviera a imprimir es una prueba más de la vigencia de su contenido. La mayoría de las ordenanzas que recoge son de finales del XVI y la primera mitad del XVII, aunque para las citas mantendremos la fecha de la edición de la obra y no la de su aprobación; no tomaremos en cuenta regulaciones como las de la Mesta o los *obrages* ya que exceden claramente el ámbito municipal.

¹⁷ Como por ejemplo las de Veracruz de 1539 confirmadas por Antonio de Mendoza en ese mismo año; el Virrey va aprobando cada ordenanza con pequeñas modificaciones y rechaza la relativa a la disposición del Cabildo de gravar con fuertes multas a los arrieros que no traigan en sus recuas un tercio de bastimentos para la ciudad; es recogida por Montemayor en el número 7 de su obra aunque con fecha muy posterior, lo que demuestra que los cabildantes no depusieron su actitud.

¹⁸ En las ordenanzas de Querétaro de 1733 al exponer los motivos de su elaboración se dice: *...haciéndose cargo de que hasta aquí se han gobernado con las de la muy Noble, Insigne, muy Leal, e Imperial Ciudad de México, su Metropoli...*; y en la tercera de las de Antequera del Valle de Oaxaca de 1770 los redactores de las ordenanzas, al referirse a las fuentes utilizadas, reconocen la utilización de las de México como modelo: *Los quales teniendo presentes los Estatutos Generales de otras Principales Ciudades (como lo es la de México, Cabeza de este Reyno)...*

¹⁹ También en Laviana, *op. cit.*, pp. 55-69.

²⁰ Solano, *op. cit.*, respectivamente en las pp. 92-93, 247-248, 253-268, 271-272, 273-275 y 282-283.

²¹ *Op. cit.* Las de Cubagua, Guatemala y San Juan de Puerto Rico, que cuentan con dos versiones, serán consideradas conjuntamente al tratarse de reelaboraciones sucesivas o simples ampliaciones; en las ordenanzas que no cuentan con numeración propia las citas se realizarán tomando en cuenta las disposiciones contenidas en los párrafos tal y como han sido editadas.

²² Hernán Cortés, *Cartas y documentos*, introducción de Mario Hernández Sánchez-Barba, Porrúa, México-1963; recoge las de Natividad y Truxillo y las *Ordenanzas de buen gobierno para los vecinos y moradores de Nueva España* de 1524 (publicadas anteriormente en edición facsimilar por Porrúa, Madrid-1960).

²³ Juan Friede, *Las ordenanzas de Tunja, 1575/1576*, en *Boletín Cultural y Bibliográfico*, vol. XI, núm. 8 (Bogotá-1968), pp. 139-162.

²⁴ *Primeras ordenanzas de la muy noble y muy leal ciudad de Querétaro*, reproducción facsimilar con estudio preliminar de Manuel Septién, Querétaro-1971.

La ciudad hispanoamericana durante el período colonial ha sido estudiada desde diferentes puntos de vista: historiadores, sociólogos y urbanistas han ido aclarando muchos aspectos que permanecían en la oscuridad de su evolución, estructura institucional, abastecimiento, conflictos sociales...; paralelamente la atención de los americanistas sobre los problemas relacionados con las razas y las clases sociales no ha dejado de aumentar. En este trabajo se aborda únicamente la repercusión que tuvo en la legislación municipal indiana la convivencia en los núcleos urbanos de personas pertenecientes a diferentes grupos raciales. La documentación manejada no permite más que un ligero acercamiento a la forma en que estas normas se aplicaron; sería necesario abordar un conjunto mayor de ordenanzas diseminadas en los libros de actas capitulares, a través de estudios locales o regionales, para generalizar las ideas que esbozamos a continuación.

2 El régimen municipal indiano y el Estado absolutista

Un paso previo necesario para valorar correctamente el contenido de estas ordenanzas es clarificar la posición de estas normas dentro del conjunto del ordenamiento jurídico indiano.

En cuanto a los orígenes de esta institución Antonio Muro Orejón resaltó el papel de modelo que jugó el Ayuntamiento de Sevilla para las ciudades americanas²⁵ y Ana María Barrero a su vez realizó un primer acercamiento al tema explorando los precedentes en los fueros medievales de las ordenanzas municipales indianas²⁶; más que contrastar textos y establecer similitudes entre las leyes, actitud recurrente del formalismo jurídico en la Historia del Derecho, es más productivo enmarcar esta legislación en los esfuerzos de la Corona por implantar el Estado absolutista y los cambios sociales subyacentes²⁷.

Podemos partir de la afirmación que desde un primer momento el régimen municipal que se trasplanta a América no es el de los fueros medievales sino el de recepción del Derecho común con una intervención creciente de los representantes de la Corona; aunque las condiciones excepcionales del proceso de la conquista permitieron una primera etapa donde los caudillos de las huestes jugaron un papel determinante en la vida de las primeras ciudades americanas²⁸.

Siguiendo los tres principios de organización y actividad del Estado moderno propuestos por José Manuel Pérez-Prendes²⁹ es posible enmarcar la evolución del municipio indiano:

a) Interrelación de poderes. Además de confiar a unos mismos órganos las causas de gobierno, justicia, ejército y hacienda, que podríamos calificar como distribución horizontal de las competencias, verticalmente hay una concurrencia entre los diferentes niveles de la administración indiana; de esta forma vemos cómo los cabildos, los corregidores, las audiencias y los virreyes dictan ordenanzas sobre los mismos asuntos, reservándose siempre la Corona la última palabra en caso de conflicto.

b) Flexibilidad institucional y legal. La Corona dejó hacer a los cabildos siempre que estos no cuestionaran el sistema en su conjunto; sólo en dos momentos -durante la presencia de Juan Ovando en el Consejo de Indias, que coincide con la visita de Francisco de Toledo al Virreinato del Perú, y al final del período colonial con la introducción de las intendencias- se pretendió uniformar el gobierno de las ciudades americanas, pero los resultados fueron claramente insuficientes para los que impulsaban estas políticas; aún así, comparando las ordenanzas dictadas por Hernán Cortés con las elaboradas por los cabildos y las

²⁵ El ayuntamiento de Sevilla, modelo de los municipios americanos, en *Anales de la Universidad Hispalense*, vol. XX (1960), pp. 69-85.

²⁶ *Op. cit.* Ana María Barrero compara el contenido de las ordenanzas de Nueva Cádiz, Lima, Cuba, Cuzco y Guayaquil con el Fuero Nuevo y las de las islas Canarias, conectándolas a su vez con los fueros de Toledo y Sevilla y los Capítulos de Corregidores de 1500; lo que resalta a primera vista, al margen de las coincidencias puntuales, es que todos son textos que expresan el intervencionismo creciente de la Corona en la vida municipal.

²⁷ Como el estudio realizado por Horst Pietschmann en *El Estado y su evolución al principio de la colonización española de América*, FCE, México-1989.

²⁸ *Ibidem*, pp. 110-121.

²⁹ *La Monarquía Indiana y el Estado de Derecho*, Asociación Francisco López de Gomara, Valencia-1989, pp 23-30; y más recientemente *El modelo político español en América*, en *The heritage of the pre-industrial european state*, Arquivos Nacionais, Lisboa-1996, pp 51-54.

aprobadas por las audiencias y los virreyes e incluso con los *bandos de buen gobierno* del siglo XVIII, resalta la similitud de los temas abordados y las soluciones propuestas a los problemas, pese a la normal diversidad de estilos y ambientes geográficos.

c) Doble comunicación entre los súbditos y la Corona. Además de una vía jerárquica de relación, asegurada con la participación de representantes de las autoridades superiores en sus reuniones -los corregidores y sus tenientes hasta la segunda mitad del siglo XVIII, en la que son sustituidos por los intendentes y los subdelegados-, se mantiene una vía directa ejercida frecuentemente por los cabildos como lo demuestra la abundante correspondencia conservada en el Archivo de Indias³⁰.

El enfrentamiento que caracteriza los primeros pasos de los cabildos indianos se entabla entre los encomenderos -identificados legalmente como vecinos³¹- con los representantes de las órdenes religiosas y la Corona; aunque los primeros nunca tuvieron la intención o la fuerza como para cuestionar el marco general y se limitaron a imponer sus candidatos en los oficios capitulares, a luchar por conservar sus preeminencias en la vida social y por conseguir la perpetuidad de sus encomiendas³². En las ordenanzas hechas en los cabildos dominados por los encomenderos también se alega la protección de los indios como una de las finalidades de las mismas -otra cosa era su contenido o la práctica real- y en ningún momento se rompe con los límites implícitos impuestos por la Corona; el comienzo del fin de su exclusivismo en el control de los cabildos se quedó de manifiesto cuando la Corona impuso que de los dos alcaldes uno fuera encomendero y el otro perteneciente a otro grupo social, aunque nunca de vil condición³³.

En consecuencia con lo anterior no se puede hablar de un vigoroso comienzo democrático de los cabildos indianos, ni mucho menos de unas pretendidas libertades municipales aplastadas por el absolutismo monárquico; más bien se entabló una lucha entre los encomenderos que dominaban los primeros cabildos y los grupos sociales en los que se apoyó la Corona para romper ese monopolio³⁴; en este sentido debe interpretarse la venta de cargos municipales, no solamente determinada por las necesidades económicas de la Corona, y la lucha en torno a la comunidad de montes y pastos fomentando el ascenso del grupo social de los ganaderos³⁵.

³⁰ Comenzada a publicar por la Escuela de Estudios Hispanoamericanos de Sevilla. Al final de las ordenanzas de La Plata se recoge una Real Cédula de Felipe II -dada en Valladolid en 1558-, con un comentario adicional de Francisco de Toledo, en la que se regula el ejercicio de este derecho de todos los vasallos encauzándolo a través del Cabildo para evitar la desinformación interesada.

³¹ *Ciudadano o vecino se dice verdaderamente (según Homero referido por Aristóteles) el que es hábil para poder ser proveído a las honras y oficios públicos de justicia y de gobierno. De aquí que no todos los que moran en una ciudad se deben llamar vecinos, aunque la ciudad no pueda permanecer sin ellos. Esto, por ventura, movió a los primeros gobernadores a permitir a que no se llamasen todos vecinos, sino solos aquellos que tenían indios en encomienda, porque en aquel tiempo daban las encomiendas a todos los principales, y los que quedaron sin suerte, fué o por haber venido tarde, o porque eran oficiales y hombres baxos, los cuales en ninguna buena república pueden ser vecinos, como dixo Aristóteles, el cual refiere que los tebanos tuvieron una ley que ninguno fuese hábil para las honras y oficios de la república, sino hoviese diez años que no usaba la mercadería.* Juan de Matienzo, *Gobierno del Perú* (1567), edición y estudio preliminar de Guillermo Lohmann Villena, Travaux de l'Institut Français d'Etudes Andines, Paris/Lima-1967, p. 270.

³² Una visión general en Francisco Domínguez Compañy, *La vida en las pequeñas ciudades hispanoamericanas de la conquista. 1494-1549*, Ediciones de Cultura Hispánica, Madrid-1978; aunque este autor afirma que la consideración como vecinos únicamente a los encomenderos tuvo una duración muy reducida, por lo menos hasta la visita de Ovando este problema preocupó a las máximas autoridades indianas.

³³ Cuzco (1572), IV, ord. 1: *Primeramente, que el primer día de año nuevo habiendo oído todos juntos una misa del Espíritu Santo, se haga en el cabildo, justicia y regimiento la elección de los alcaldes por el orden que hasta aquí se ha hecho, con tanto que se elija el uno de ellos de los vecinos encomenderos de indios y otro que no lo sea...*

³⁴ Las dos mejores exposiciones de conjunto del municipio indiano de autores españoles (José María Ots Capdequí, *El régimen municipal hispanoamericano del periodo colonial. Concejos y ciudades*, en *Estudios de historia del Derecho español en las Indias*, Universidad Nacional, Bogotá-1940, pp. 136-267, que recoge tres estudios anteriores; Constantino Bayle, *Los cabildos seculares en la América española*, Sapientia, Madrid-1952) mantienen posiciones divergentes en este punto; sorprendentemente Bayle que parte de una ideología imperial señala la identificación entre el vecino y el encomendero, que por otra parte haría difícil la explicación de la referencia constante y separada de estos con relación a los simplemente moradores o estantes, mientras que Ots mantiene la visión tradicional de unos cabildos pujantes y heroicos aplastados por el absolutismo y que no volverían a resurgir hasta los albores de la independencia.

³⁵ La evolución de la regulación estatal de este tema con especial referencia al Río de la Plata en José María Mariuz Urquijo, *La comunidad de montes y pastos en el Derecho Indiano*, en *Revista del Instituto de Historia del Derecho Ricardo Levene*, núm. 23 (1972), pp. 93-121.

La Corona permitió a los cabildos que elaboraran ordenanzas, como queda demostrado en el ejercicio continuo de esta potestad por los mismos -basada doctrinalmente en la teorización de los glosadores medievales y en concreto de Baldo de Ubaldis³⁶-, aunque en las del siglo XVIII se aprecia un estilo más burocratizado y un vaciamiento de competencias³⁷; se reconoció esta posibilidad mediante una Real Cédula de 1548 -siempre recordando el requisito de la confirmación real- y lo recogió posteriormente en la Recopilación de Indias de 1680/1681³⁸; con todo fue bastante frecuente la intervención de los virreyes y de las audiencias otorgando ordenanzas y especialmente la de los visitadores en su papel de inspectores y reorganizadores.

La diferencia puesta de manifiesto por Domínguez Compañy³⁹ de un tratamiento más exhaustivo del régimen municipal -funcionamiento del cabildo y obligaciones de sus oficiales- en las ordenanzas elaboradas por las autoridades de la Corona, no parece que se ajuste a las de Querétaro, Oaxaca y Puerto Rico -todas ellas del siglo XVIII y hechas por el cabildo- que establecen un auténtico código en estos temas; aunque parece evidente que los regidores y los distintos oficiales no tenían muchas ganas que sus obligaciones quedaran reflejadas por escrito, como por ejemplo la de reunirse dos veces por semana.

3. El tratamiento de los no-españoles en las ordenanzas municipales

La división del gobierno de las Indias en una *república de españoles* y una *república de indios* es bien conocida, tanto en la doctrina política y jurídica de la época como en la legislación se refleja constantemente esta separación; la Corona de esta forma pretendía dar una impresión de superposición de sus súbditos más que de una dominación sobre unos pueblos colonizados, en consonancia con los *justos títulos* elaborados por los teólogos y los juristas a lo largo del siglo XVI; a su vez con esta separación se pretendía proteger a los indios de los abusos a que continuamente se veían sometidos y fue el origen de una profusa normativa que regulaba el contenido y la forma de prestar las relaciones laborales de los indios.

Consecuencia de lo anterior fue el respeto a la organización administrativa y el Derecho tradicional de los indios -siempre que no entrara en contradicción con la religión católica-, si bien subordinándolos a un control estatal estricto y forzándolos a cumplir con sus obligaciones tributarias con la Corona⁴⁰. Pero como era de esperar el aislamiento no fue total, buena prueba de ello es que la totalidad de las ordenanzas estudiadas tienen referencias directas o indirectas destinadas a los indios; la existencia de las leyes protectoras es una clara muestra que una realidad no se concebía sin la otra.

Hemos dividido la exposición en siete apartados, el primero podríamos calificarlo de Derecho público, el segundo de Derecho civil y mercantil, el tercero de Derecho penal y los tres siguientes se refieren al orden público -o lo que se llamó en su momento *vivir en policía*-; por último analizaremos las medidas destinadas a la protección de los indios.

³⁶ Cfr. José Manuel Pérez-Prendes en el prólogo a Esteban Corral García, *El escribano del concejo en la Corona de Castilla (siglos XI al XVII)*, Burgos-1987, pp. X-XII.

³⁷ Además de los trabajos anteriormente citados se pueden consultar otros con un ámbito geográfico reducido pero con referencias generales: Guillermo Lohmann Villena, *Las ordenanzas municipales de Lima (1535-1635)*, en las actas y estudios del III Congreso del IHD, INEJ, Madrid-1973, pp. 655-673; Raúl Bertelsen Repetto, *El concepto de ordenanza en el Derecho emanado de los cabildos chilenos en el siglo XVII*, en *Justicia...*, op. cit., pp. 197-203.

³⁸ *RI*, libro 2, título 1, ley 32: *Que se guarden las Ordenanzas de las Ciudades y Poblaciones por tiempo de dos años, y se pida confirmación de ellas en el Consejo*.

³⁹ *Ordenanzas...*, en *RHA*, p. 53 y *Ordenanzas...*, IEAL/AVECI, pp. 18-19.

⁴⁰ Sobre el proceso de urbanización de los indios y la organización de sus pueblos cfr. el conjunto de estudios de Francisco Solano, *Ciudades hispanoamericanas y pueblos de indios*, CSIC, Madrid-1990 y Carlos J. Díaz Rementeria, *El cacique en el Virreinato del Perú. Estudio histórico-jurídico*, Universidad de Sevilla, 1977.

3.1 Organos de gobierno y jurisdicción de los indios.

Las referencias a este tipo de órganos son muy escasas; teóricamente la separación de la *república de los indios* hacia innecesaria la intervención de las autoridades de las ciudades de los españoles en este ámbito, salvo en aquellas que por sus condiciones históricas albergaran un porcentaje significativo de población aborígen. Aunque la formación de barrios marginales en la periferia de las ciudades americanas era una realidad general, relacionada con el mestizaje y la huida de los indios de sus pueblos buscando más oportunidades⁴¹, los habitantes de estas aglomeraciones evidentemente no contaban para el gobierno de la ciudad.

Las únicas ordenanzas que abordan este tema en profundidad son las dictadas por Francisco de Toledo para Huamanga, Cuzco, La Plata y Arequipa⁴². En ellas se establece un *juez de los naturales* -español que pasa a ser miembro del cabildo- que debía abordar sus pleitos sumariamente, evitando las consecuencias de lo que se entendía que era el mal uso que se hacía de esta vía: agotando los indios sus escasos caudales en procesos sin fin y saturando los organismos judiciales con reclamaciones sin trascendencia para los españoles; un dato significativo es que la jurisdicción de los *jueces de los naturales* se extendía también a los pleitos de estos con los españoles y a su vez con los mulatos y negros -y a los pleitos de éstos entre sí-, convirtiéndose de esta forma en una especie de tribunal especial para los no-españoles.

Se regula asimismo la organización de las *parroquias* o barrios de los indios, bajo la estrecha supervisión del corregidor y del cabildo de los españoles. En cada *parroquia* debía residir un sacerdote, ordenándose que se constituyan cofradías con mayordomos indios preocupados por la salud corporal y espiritual de sus vecinos; anualmente debían organizarse elecciones de alcaldes, eligiéndose en Cuzco dos -de los cuales el corregidor escoge uno con la audiencia previa del cabildo de los españoles-, mientras que en La Plata los indios de la *parroquia* proponen tres nombres de entre los cuales el Cabildo selecciona a uno; en su relación con las *parroquias* los corregidores y los cabildos debían servirse tanto del *juez de los naturales como de los alcaldes indígenas, evitando los abusos que se cometían con el pretexto de inspecciones*; también se nombran dos alguaciles como auxiliares de los justicias⁴³. Las ordenanzas establecen, como una medida más de control, el deber de tomar residencia a estos funcionarios indígenas ante el corregidor.

En estas ciudades se regula minuciosamente para el adoctrinamiento de los indios la celebración de ceremonias religiosas, especialmente la fiesta del Corpus Cristi, en las que los indios están obligados a realizar una serie de obligaciones laborales tasadas por el cabildo como la limpieza de las calles por donde va a pasar la procesión⁴⁴; este tipo de medidas se incluyen también en las ordenanzas de otras ciudades⁴⁵.

No hay ninguna referencia, excepto la del contador de mulatos en las ordenanzas de Nueva España⁴⁶, a ningún órgano de gobierno específico para el resto de los grupos raciales.

⁴¹ En este sentido cfr. Claudio Esteva Fabregat, *El mestizaje en Iberoamérica*, Alhambra, Madrid-1988; especialmente las referencias a la movilidad migratoria y las proporciones demográficas del capítulo 9 *Población y mestizaje en las ciudades de Iberoamérica: siglo XVIII*, pp. 230-281.

⁴² En las de Huamanga sólo se hace referencia en la ordenanza 18 del juez de los naturales; en las del Cuzco se abordan estos temas en los títulos X y XXVI y en las de La Plata y Arequipa en los títulos XVIII y XIX, con una regulación prácticamente idéntica.

⁴³ En la ordenanza 11 de Tunja se establece: *Y porque los religiosos y sacerdotes solos no podrán juntar facilmente los indios de la doctrina, ..., es bien que haya indios ladinos, alguaciles, en cada un repartimiento, en número conforme a la cantidad de indios de él, y porque no conviene que estos traigan vara sin autoridad de la justicia real, se les ordena a los dichos sacerdotes que ellos nombren personas convenientes y los envíen al señor presidente en esta ciudad de Santa Fe o al corregidor en las ciudades donde hubiere, y en su ausencia, a los alcaldes, para que ellos les den las varas, si les pareciere ser convenientes, y les manden que cumplan los mandamientos de los sacerdotes en todo lo concerniente a la doctrina.*

⁴⁴ El título VIII de las ordenanzas de Cuzco, La Plata y Arequipa.

⁴⁵ Nueva Cádiz (1537), ord. 22; Guayaquil (1590), ord. 57; Antequera de Oaxaca (1770), ord. 65.

⁴⁶ Nueva España (1677), ord. XCIX.

3.2 Restricciones a la libertad de contratación.

Se prohíbe como norma general a los españoles el acceso libre a los pueblos de indios; limitando su estancia o prohibiendo el comercio de determinados productos, no solo como una medida de protección de los naturales sino también como una garantía para el control del comercio y el abastecimiento por parte del cabildo.

Son minuciosas y detalladas las normas que enmarcan el comercio de los indios tasando los precios y calidades de los productos que suministran y circunscribiendo la compraventa al tianguiz o mercado de los naturales⁴⁷.

Se prohíbe a los españoles vender a negros e indios en prenda o a fiado y comprarles metales preciosos u otros productos que se sospecha son robados o defraudados al fisco, estableciendo una presunción de culpabilidad hacia los no-españoles⁴⁸; con la excepción de la ordenanza 81 de Guayaquil (1590) por la que se impone a los españoles que no obliguen a producir a sus encomendados productos destinados exclusivamente al comercio y les aseguren la producción de alimentos necesaria para su subsistencia y la 41 de Tunja (1575/1576) que pretende asegurar la elaboración de azúcar, miel y vinagre, no hay otras que impongan un tipo de producción a los indios.

La prohibición de contratar con los negros fuera del control del cabildo está bastante generalizada, así como que los tenderos -también denominados pulperos- no se sirvan de ellos para atender al público⁴⁹; se penaliza duramente que negros, mulatos o mestizos contraten con los indios en sus pueblos o en las ciudades de españoles⁵⁰.

3.3 Desigualdad en las penas

Las medidas más abiertamente discriminatorias hacia los no-españoles son las que asignan diferentes penas según la consideración racial, castigando desigualmente por las mismas infracciones, lo que no es una excepción dentro de la legislación indiana pero que aparece constantemente y de una manera mas evidente en este tipo de normas.

Como regla general a los españoles se les aplicaban multas y en caso de reincidencia penas humillantes o destierro del término municipal; los dueños de los esclavos respondían por los mismos en sus faltas, pero aunque el amo pagara la indemnización no le libraba del castigo, salvo en algunos casos que al dueño se le concedía la posibilidad de pagar una suma sustitutiva⁵¹.

A los indios, negros, mulatos, mestizos y zambos la aplicación del castigo físico era general, con un rigor totalmente desproporcionado en relación con los castigos impuestos a los españoles; aunque en algunos casos los indios parece que llevaran la mejor parte y en vez de azotes o mutilaciones les aplicaban unicamente el rapamiento de sus cabezas, en otros son equiparados a los negros, mulatos y mestizos. Progresivamente van surgiendo referencias a personas de *vil condición*, aquellos españoles a los que era posible aplicar *penas de afrenta*, pero en general la consideración racial es determinante

⁴⁷ Como ejemplos podemos citar la 72 de Guayaquil: *Item se ordena y manda que ninguna persona sea osada de ir a los pueblos de los indios a contraer con ellos en mucha ni en poca cantidad...*, la 22 de Nueva España (1677) que solo permite a los carreteros permanecer cuatro días en los pueblos de indios y la 74 de Antequera que prohíbe a los regatones contratar con los naturales, obligando a estos últimos a vender sus productos directamente en la plaza de la ciudad.

⁴⁸ Cuzco, XII, 10: *Item, por quanto de hacer contratación con los indios y fialles los que venden y compran cantidades de sus tiendas, allende de hacerse los dichos indios haraganes, ladrones y vagabundos y quando se van cargados se huyen...*; la 26 de Santiago de Chile prohíbe que se rescate con los indios metales preciosos sino es en presencia del alcalde de minas.

⁴⁹ Como la ordenanza 48 de Cuba que castiga a los regatones que vendan en el campo a negros ya sean libres o esclavos y la de Lima que una vez establecido que los pulperos serán españoles y casados (57) les ordena en la 69 lo siguiente: *No venderán sobre prendas, ni las comprarán de ninguna negra, negro, horro, ni esclavo, ni mestizo, ni mozo que sirva a otro que no sea conocido...*

⁵⁰ La 28 de Santiago de Chile no permite a los negros ir al tianguiz a tratar y contratar con los indios, salvo acompañando a sus dueños, bajo pena de cien azotes.

⁵¹ Santiago de Chile (1569), ord. 24: *Item, por quanto muchas personas para regar las calles rompen las acequias que atraviesan por las calles de la ciudad, ordenamos y mandamos que ninguna persona sea osada..., so pena de diez pesos aplicados como dicho es, demás que pagarán el daño que en la acequia hubiere hecho, ó si fuere negro ó negra, ó indio, se le den cien azotes públicamente, escepto si el amo quisiere pagar la dicha pena aquí contenida.*

desde Cubagua en 1525 hasta Cúcuta en 1793. A los caciques o *mandones* de los pueblos de indios les estaba eximido el castigo físico, aunque con algunas excepciones⁵².

Otras medidas que no pueden calificarse sino de discriminación racial, aunque solo están presentes en unas pocas ordenanzas de las estudiadas, son el desigual pago por determinados servicios y la separación en lugares públicos⁵³.

3.4 Prohibiciones relativas a la producción, venta o consumo de alcohol y a los juegos de azar.

Son más numerosas las ordenanzas que persiguen la producción y venta que el consumo, lo que puede interpretarse como que la responsabilidad de su control recae sobre los españoles y no sobre los indios que al considerarse menores de edad no podían diferenciar lo malo de lo bueno; es general la prohibición a los pulperos y taberneros de vender alcohol a los no-españoles y en los casos en que esto se permite se regula con la estrecha vigilancia de las autoridades encargadas de su control⁵⁴.

A los indios y negros se les persigue con especial rigor por la producción de determinadas bebidas alcohólicas de elaboración propia altamente nocivas para su salud, como las descritas en la ordenanza 21 de Guatemala (1580) que prohíbe la producción de aguardientes de maíz, cañas dulces, *maguery* y cortezas de árboles; en defensa del orden público y de las buenas costumbres -que eran las que determinaban la Iglesia y las élites dominantes de las ciudades-, no se les permitía a los no-españoles los juegos de azar y las celebraciones festivas -con la evidente exclusión del consumo público de alcohol-, con el pretexto de evitar los altercados y desórdenes⁵⁵.

En muchos casos se relaciona el consumo de alcohol con la realización de prácticas religiosas prehispánicas, que se persiguen como uno de los mayores obstáculos para la implantación del cristianismo⁵⁶.

3.5 Prohibiciones relativas a la posesión o manejo de armas.

Son más numerosas las referencias a los negros que las destinadas a los indios, a los españoles en las ordenanzas que estamos analizando solo se les prohíbe en la mayoría de los casos -aunque con excepciones- entrar armados al cabildo; las dedicadas a los negros son muy estrictas y se amplían en

⁵² La 5 de Cubagua (1527) establece que nadie salga de la isla sin permiso so pena que si fuere indio o esclavo reciba 100 azotes la primera vez y la segunda le sean cortadas las orejas, pero si fuere español que pierda las perlas que llevase mas 20.000 maravedís y a la segunda además sea desterrado; en la 56 de Guayaquil se condena a los negros con azotes y a los indios a ser trasquilados; en la 14, V de Cuzco a los que hagan leña sin permiso de los bosques comunes se les impone 10 pesos de multa si fueran españoles, 600 azotes a los negros y 3 pesos a los indios; en la 22 de Quito por la misma infracción que acabamos de ver en Cuzco al español 50 pesos y pérdida de la herramienta, al indio perdida la madera, herramienta y bueyes más 50 azotes y si fuere cacique 10 días de prisión; la 11 de Nueva España (1677) al que atentare contra los bastimentos que llegan a la ciudad si fuere español vergüenza pública más 2 años de destierro y si fuere persona vil, mestizo, mulato o negro aunque fuese esclavo 200 azotes y dos años de galeras; en la 36 de Cúcuta al español se le impone 2 meses de cárcel y al indio se deja en poder de su corregidor para que le castigue arbitrariamente.

⁵³ La separación de españolas y no-españolas en las cárceles para que haya toda *honestidad y limpieza*: II, 6 en las del Cuzco y II, 5 en las de La Plata y Arequipa; en las del Cuzco XX, 1: *...y en la tasa y arancel que assi se hiciere de las dichas hechuras, se ha de tener consideración a la costa que tienen los españoles oficiales, de manera que el prescio sea diferente del que se tassare a negros, mulatos e indios...*

⁵⁴ Cuba, 47: *Que porque los indios beben el vino muy desordenadamente y por experiencia se ha visto que mientras lo tienen no trabajan, ni entienden en cosa alguna y de ello suceden otros muchos inconvenientes; que ninguna persona pueda vender vino en el pueblo de los Indios, ni Guanabacoa ni en otra taberna, ni llevarlo en botijas para lo vender... Y que si algún indio tuviere necesidad de beber vino por alguna razón, que el protector de los indios le pueda dar licencia para que le puedan dar el vino que le pareciere, y no habiendo protector la dé el gobernador estando presente, y en su ausencia un alcalde.* Huamanga, 15: *...que ninguna persona consienta en su casa borracheras ni taquis de indios.*

⁵⁵ Nueva Cádiz, 22: *(Establece la obligación de ir a misa) ...e a los esclavos e moços de soldada que se allaren jugando o en las tabernas en tal tiempo, que la justicia los haga llevar a la cárcel e los tenga presos todo aquel día.* Buenos Aires, 14: *...que no se consienta juegos de negros ni que se les de vino ni a los indios...* Huamanga, 16: *...que a cualquier cacique o principal que fuere hallado borracho en borrachera o junta de indios, por la primera vez sea desterrado...*

⁵⁶ La Plata (1574), XVIII, ord. 5: *Item, que en la fiesta del Corpus Christi saquen sus andas y danza en cada parroquia y vayan en procesión con su cruz y banderas y sus hermanos de la cofradia los rijan y el sacerdote con ellos, examinando ante todas las andas que llevan porque no lleven escondidos algunos idolos...*; Tunja (1575/1576), ord. 21: *Y porque del todo se extirpe la idolatría, ordenaron y mandaron que los indios no traigan mantas pintadas con figuras de tunjo o demonios...*

algunos casos hasta la interdicción de poseer caballos, salvo los que por su oficio necesiten ciertos instrumentos que puedan ser utilizados también como armas, los que sean ayudantes de la justicia -por la reiteración de esta salvedad se deduce que tanto los negros como los mulatos fueron a menudo utilizados para las rondas de orden público y como servidores de los alguaciles- o los que vayan acompañando a sus amos aunque no siempre⁵⁷.

Las reticencias al libre acceso a las armas por parte de los no-españoles llega hasta el extremo de la ordenanza 24 de la ciudad de Guatemala (1565) que prohíbe a los espaderos vender a indios o negros ningún género de armas y ni siquiera traspasarles su posesión para limpiarlas o arreglarlas; la mayoría de las normas dedicadas a este tema datan del siglo XVI, siendo más rigurosas en las ciudades con un mayor porcentaje de población esclava.

Se castiga duramente que los negros -esclavos o libres-, y con menor frecuencia los indios, empuñen armas contra ciudadanos españoles, considerándose un agravante del delito que resulte de dicho enfrentamiento y un atentado al orden establecido⁵⁸.

3.6 Control de los negros.

En los apartados anteriores ya se ha venido trasluciendo un tratamiento más riguroso a los negros considerados como un grupo racial proclive al desorden y la rebelión; hemos abordado algunas medidas concretas aplicadas a los mismos, ahora veremos la preocupación por su control que en algunos casos llega a provocar la elaboración de capítulos enteros de las ordenanzas. Los españoles no podían mantener una actitud pasiva ante este peligro, los cabildos se obligan a perseguir a los esclavos fugitivos o cimarrones premiando de sus siempre escasos fondos la captura de los mismos; ante la actitud aprovechada de los que en vez de devolver a los fugados los acogen y utilizan en sus actividades productivas, se implantan fuertes multas como castigo y se obliga a poner en rápido conocimiento de las autoridades la existencia de los mismos.

Se presta una especial atención a que los negros libres, en algunas ocasiones extendida a los indios, no acojan a los fugados en sus casas, lo que deja entrever una cierta solidaridad racial y una desconfianza generalizada hacia los mismos⁵⁹.

Por otra parte son generales las limitaciones a su libertad de movimientos, haciendo referencia -directa o indirecta- a la campana de los negros o toque de queda, e impidiendo de día o de noche la reunión en grupos, en algunos casos también extendida a los indios, ya que se consideraban el origen de altercados y revueltas.

También estaban obligados, ya fuesen esclavos o libres y a no ser que estos últimos fueran reconocidos como oficiales por el cabildo, a vivir con dueño lo que parece conllevar una presunción de un estado servil, recayendo la carga de la prueba sobre los mismos; se reiteran medidas de expulsión de las ciudades de aquellos negros, mestizos o mulatos sin oficio conocido con el pretexto de evitar la mendicidad y la delincuencia⁶⁰.

⁵⁷ Veracruz (1537), ord. 9 ; Cuba (1574), ord. 52 ; Guayaquil (1590), ord. 59: *Item se ordena y manda que los indios no tengan arcabuz en sus pueblos o fuera de ellos, aunque sean caciques principales...*; Nueva España (1677), ord. LXXXV: *Que ningún mercader ni otra persona alguna pueda dar ni vender á ningún Negro o Negra, Mulato o Mulata libres ni esclavos, ningún genero de armas ofensivas ni defensivas, polvora ni municiones, por ninguna color ni causa, en poca ni en mucha cantidad, só pena de la vida.*

⁵⁸ Nueva Cádiz (1537), ord. XXVII: *...e cualquier negro que se tomare a braços o alpare mano o palo para dar a algún cristiano, que le sean dados cien açotes públicamente, e si hechare mano a cualesquier armas para el tal cristiano le sean dados cien açotes e le corten la mano derecha.* Guayaquil (1590), ord. 55: *Item se ordena y manda que ningún negro sea osado echar mano a cuchillo ni otra arma alguna contra españoles, so pena, o que se le hiciere o matare no incurra en pena alguna y esto se entienda según la culpa que de ello resultare al que tal hiciere, conforme a derecho.*

⁵⁹ Por ejemplo la 8, XIV de La Plata que obliga a los españoles a entregar a los negros fugados; la 73 de Lima que prohíbe a los pulperos encubrir en su casa negro, esclavo o libre, y la 212 sobre los negros cimarrones.

⁶⁰ Como en la 20 de Nueva Cádiz que prohíbe que salgan después de anochecido los negros y los indios; la 37 de Santiago de Chile que se refiere a la campana de queda para los negros; Nueva España (1677), ord. LXXXIII: *Que los Negros y Mulatos no se junten en mas número de tres en ninguna parte pública ni secreta, de día ni de noche...*

3.7 Protección de los indios.

Son las medidas más reiteradas y abundantes, invocándose a menudo como uno de los fines de las propias ordenanzas; aunque en algunas es discutible la protección, enmascarándose bajo una retórica caritativa trabajos forzados y claras discriminaciones, de otras no se puede dudar de su sinceridad. La mayoría están destinadas a evitar su explotación y maltrato, no sólo de los españoles sino también de los negros, mulatos y mestizos, tasando el pago y la forma en la que deben realizar sus servicios; hay una consideración de los indios como menores de edad⁶¹ -más acentuada en las ordenanzas dictadas por las autoridades de la Corona- que se profundiza con el paso de los siglos⁶².

En las ordenanzas elaboradas por los cabildos el trato a los naturales es más duro pero prácticamente en todas, si se exceptúa la de Quito de 1568 con un contenido claramente atentatorio a sus derechos -aunque fue confirmada por la Audiencia-, incluyen medidas concretas defendiéndolos de abusos⁶³.

Sólo en las ordenanzas de San Juan de Puerto Rico y Cuba -dadas a La Habana y a los demás pueblos de la isla por el Visitador de la Audiencia de Santo Domingo Alonso de Cáceres-, encontramos referencias al buen trato de los negros esclavos; aunque justificando acto seguido esta preocupación por el miedo a que la violencia innecesaria pueda conducir a que se rebelen; en otra ordenanza de Cuba se establece la inviolabilidad del domicilio, prohibiéndose que los alguaciles sin mandamiento judicial entren *en casas de indios, negros y personas pobres...*, lo que da una idea del talante del Visitador y su preocupación auténtica por cortar con los abusos⁶⁴.

4 Conclusiones

Hemos estudiado un conjunto de normas jurídicas, que encajan perfectamente en el proyecto político de la Monarquía Indiana, no mostrando una gran diferencia con el resto de la legislación elaborada con el objetivo de organizar la administración en América y regular los conflictos que se planteaban en el desarrollo de su vida social; los matices que se aprecian (mayor severidad con los no-españoles, control riguroso de la población negra...), se deben más a la cercanía de los que aprobaban estas leyes a los problemas que pretendían resolver y a los intereses de las élites locales que al casuismo característico del conjunto del Derecho indiano.

La uniformidad del tono y del contenido de las soluciones propuestas en las ordenanzas municipales ante los problemas planteados por la convivencia multirracial en el interior de las ciudades se puede explicar por la omnipresencia de la ideología oficial, asegurada por la influencia de la Iglesia católica y por el control del poder central sobre todos los organismos administrativos.

Después de analizar el contenido de las ordenanzas municipales indianas que hemos abordado es posible hablar de una consideración diferenciada de españoles y no-españoles, aunque para la Corona todos fueran súbditos de la misma; desde las primeras ordenanzas hasta las del siglo XVIII, hay referencias

⁶¹ Cfr. Paulino Castañeda Delgado, *La condición miserable del indio y sus privilegios*, en *Anuario de Estudios Americanos*, t. XXVIII - 1971-, pp. 245-335; que remonta el concepto de miserable -persona desvalida y que necesita de una especial protección de los poderes públicos- al Derecho romano y estudia su utilización en la legislación, las instituciones y la doctrina indiana.

⁶² Como ejemplo podemos citar las palabras introductorias de Francisco de Toledo a las ordenanzas de Huamanga: *...y asimismo lo que toca al bien de los naturales y para que mejor puedan ser doctrinados y enseñados en las cosas de nuestra santa fe católica, ley natural y buena policía y que cesen sus vicios y borracheras y sean bien tratados y pagados de sus jornales y trabajo...*; más adelante la ordenanza 7 comienza: *Y porque que por la flaqueza e imbecilidad y mucho respeto que tienen los indios a los españoles...*

⁶³ Como ejemplos podemos citar la ord. 14 de Nueva España (1524) que castiga a los que maltraten a los indios; la ord. 1 de Veracruz (1539) que obliga a enterrarlos cristianamente; la ord. 35 de Nueva España (1677) que impone a los mayordomos de las estancias la obligación de dar fianzas para responder por el buen tratamiento dado a los indios; las de Querétaro (1733) que declara la protección de los naturales como uno de los fines de su Cabildo; la ord. 19 de Cúcuta (1793), con precedentes en otros textos, obligando a los españoles a acoger en sus casas a los hijos de los indios motilones principales recientemente pacificados *sin permitir que sujetos que hubiesen cuidado de su manutención durante la enseñanza, puedan inquietarlos para servirse de ellos*.

⁶⁴ Cuba (1574) ord. 18, 60 y 61; San Juan de Puerto Rico (1768), ord. 13, 14 y 15; su inclusión en estas ordenanzas se comprende por el mayor porcentaje de esclavitud negra en las Antillas y el miedo constante a que una rebelión acabara con el predominio de la minoría blanca.

que parten del criterio de la identificación racial de sus destinatarios, aunque -especialmente en la última etapa- aparecen disposiciones con un criterio social mas amplio⁶⁵.

Es especialmente significativo, en cuanto a la consideración jurídica de la población de raza negra, que muchas ordenanzas no tengan en cuenta si éstos son esclavos o libres y por otra parte que en numerosas normas sus destinatarios sean conjunta e indistintamente negros, indios, mestizos, mulatos, zambos...; aunque es problemática la utilización de un concepto tan amplio como el de no-españoles, que solo hace una referencia negativa al origen no europeo y por lo tanto pertenecientes a otros grupos raciales, no hay otro que pueda dar cuenta de este tipo de regulaciones⁶⁶.

La división en los textos doctrinales y en las leyes de una *república de los indios* y una *república de españoles* responde más a una pretensión ideológica que a la realidad de la vida política americana; lo que se refleja en los textos estudiados es una relación de dominación colonial, con una preocupación constante del poder central por intervenir en las relaciones entre los diferentes grupos raciales moderando los aspectos más conflictivos que pudieran provocar una explosión social.

Podemos concluir afirmando que los no-españoles formaban un conjunto de minorías heterogéneas -que sean destinatarios de un conjunto de normas no quiere decir que indios y negros tuvieran un mismo estatuto jurídico- legalmente discriminadas en el interior de las ciudades americanas; esta situación se manifestaba con un veto casi absoluto de acceder al control o a la simple participación en los organismos administrativos, con unas posibilidades limitadas de acudir a la justicia para realizar sus pretensiones, con unas limitaciones bastante severas para su desenvolvimiento económico y con el sometimiento a un conjunto de normas destinadas a su control.

⁶⁵ Por ejemplo, la prevención en contra de aquellos que son recogidos en las casas de los españoles sin haber acordado una relación laboral y posteriormente al abandonarlos reclaman salarios, ordenanza que se repite de diferentes formas a lo largo de los años; en Quito (1568), ord. 47, se habla de mestizos, mestizas, indios e indias y en Cúcuta (1793), ord. 41, sólo se hace una referencia general a mozos y mozas.

⁶⁶ En la exposición de motivos del Título XIV de las ordenanzas de Arequipa (1575) se dice: *Y por quanto una de las cosas más perjudiciales a la república y de que más inconvenientes resultan para el bueno gobierno de ella en quanto al amparo de los indios es de no poner orden ni haberlo hasta ahora en lo que toca a los negros y moriscos y mulatos y zambaigos, horros o cautivos...*; Nueva España (1677), ord. LXXXII: *Que ningún Indio ni India, Negro ni Negra, Mulato ni Mulata, ya sea esclavo ó libre, no traiga cuchillo carnicero con punta...*